

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 29 年 6 月 7 日現在

機関番号：14301

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2016

課題番号：24730079

研究課題名(和文) 経営悪化時における取締役の義務と責任 会社法と倒産法との接合点の探求

研究課題名(英文) The duty and liability of directors in financial difficulties

研究代表者

齊藤 真紀 (Saito, Maki)

京都大学・法学研究科・教授

研究者番号：60324597

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,100,000円

研究成果の概要(和文)：会社法429条1項の責任は、我が国の会社法における債権者保護の一翼を担ってきた。しかし、同責任については、その基礎となる行為規範の精緻化が進んでこなかっただけでなく、事業の損益の帰属者ではない取締役が負担すべき責任の範囲も十分に明らかにされてこなかった。比較法的にみると、諸外国にも、経営悪化時の行動につき、取締役に民事責任を課す規律が存在する国が多いが、そのような国においては、取締役の経営悪化時における義務は、倒産法上の規律と位置づけられていることが多く、倒産法の理念を取り込む形で形成されている。我が国においても、同様の観点から、取締役の義務および責任を再構成する余地がある。

研究成果の概要(英文)：The liability of directors for the third party, which is found in Art. 429 (1) of Japanese Company Act has functioned as one of the key elements of the creditors' protection in Japanese Corporate Law. Yet case law has failed in offering a clear guideline to directors' duty in a financial crisis, on the contrary, the court has often treated directors as if they were guarantors for the company's debts. From a comparative perspective, it is worth to clarify directors' duty in a financially distressed company from an insolvency law's standpoint and to limit the scope of their liability considering that the profit and loss of the business of the company does not belong to them.

研究分野：法学

キーワード：取締役 責任 経営悪化時

1. 研究開始当初の背景

株式会社における会社債権者保護の在り方は、古くから論じられてきたテーマのうち、学説の主流をなす考え方が近年大きく入れ替わったものの一つである。

伝統的には、法人制度と有限責任制度の帰結として、出資者たる株主の財産関係・取引関係と、事業を営む会社の財産関係・取引関係の分離が完全な形で達成されている株式会社制度においては、会社に対する債権を有する者につき、一般私法・倒産法において債権者に与えられている自衛手段や法的保護に加えて、特別な法的な保護が必要であると考えられてきた。その柱をなすのが資本制度であった。

しかし、アメリカにおいては法定資本概念を廃止され、わが国が資本制度を継受した大陸法諸国においても資本制度に対する懐疑が広がり、見直しの動きがある。会社に出資された財産の評価額と現時点の会社の総資産の評価額を基準に、株主に配当・返還可能な額を算出することを通じて会社債権者を保護しようとする仕組みは、財産評価の困難さ、評価の基準とすべき時期に対する考え方の相違、投資家への情報提供と会社債権者保護という異なる要請の間で揺れ動く会計基準等を前に、期待されている会社債権者保護の機能をもはや果たし得なくなっている。このことは、ヨーロッパにおいても共通認識となっている。

わが国においても、平成2年商法改正で導入された最低資本金制度が、20年も経たぬ平成17年会社法制定に際して廃止され、「資本(金)」の意味も変容した。この背景には、会社法による特別な会社債権者保護の規整の必要性に対する懐疑的な見方がある。とりわけ、債権者は、契約等により債務者の支払不能から自らを自衛すべきであり、会社法による特別な会社債権者保護が、場合によっては、一部の債権者に「棚ぼた」的な利益を与えることになる可能性があることに対する警戒がある。このような文脈において、近時の資本制度の解体は、会社債権者保護に関する諸規制の緩和そのものとして受け止められている。

わが国の商法・会社法改正は、その時々の方政策的な課題に対応するためになされてきており、近時は、コーポレート・ガバナンス、とりわけ平常時の経営者に対する(株主の利益を指向する)監視の強化に関心が持たれてきた。日本市場に海外からの投資を呼び込むという政策目的のために、投資家にとって魅力的なインフラ整備が望まれたからでもある。この関係で、債権者保護の重要性に対する認識は、相対的に後退している。

しかし、欧州においては、株式会社の債

権者に対する法的保護という問題の重要性は変わってはならず、むしろ企業活動のグローバル化に伴い、会社の債権者の所在、債権の内容等も多様化する今日において、ますます複雑化する問題として議論されている。

また、近時増加した濫用的会社分割については、詐害性のある会社分割に詐害行為取消を認める最高裁判決および平成26年会社法改正で一応の手当がなされたが、詐害性の認定基準をめぐって議論が続いており、その一部は、会社債権者に与えられるべき法的保護の程度が明らかでないことにも由来する。

このように、会社債権者保護の在り方は、引き続き、わが国において、重要なテーマであるといえる。

2. 研究の目的

本研究課題は、経営悪化時における取締役の注意義務の内容ならびにその違反に伴う対会社責任および対第三者責任の在り方を、一般私法における債権者の地位との体系的な整合性を図るという観点から再検討するものである。具体的には、会社債権者の保護の意義を問い直しつつ、倒産法における債権者平等の要請、さらには再建型倒産手続への円滑な移行による事業再建の要請に応えるために、経営悪化時における取締役の行為規範および責任規範を再考することにある。

3. 研究の方法

研究の方法は、比較法的手法によることとした。主要諸外国の規律を概観したところ、ドイツ法を比較の基軸に据えることが適切であると判断されたため、ドイツ法の調査を掘り下げることとした。同法における、わが国に取り入れるべき解決方法を特定するためには、ドイツ固有の事情に依存する諸要素と、他の国とも共通する諸要素を区別する必要がある、必要に応じて英国法との比較も合わせて行った。

4. 研究成果

(1) ドイツにおける経営悪化時の取締役等の義務

ドイツにおける、経営悪化以後の取締役等の義務は、倒産手続申立義務が発生する前後に分けて整理することができる(以下においては、基本的に、株式会社と有限会社に関する規律を念頭に置いている。株式会社の経営者は取締役、有限会社の経営者は業務執行者と呼ばれるが、以下においては、この両者を指して、「取締役等」と呼ぶこととする)。

倒産手続開始申立義務発生前

取締役等に課される一般的な注意義務の内容には、会社財産の管理に適切な注意を払うことが含まれるが、そのためには、会社が行う事業の状況を観察し、分析することが必

要となることから、このことも、当然に取締役等の注意義務に含まれる。

取締役等は、一般に、会社の会計帳簿が作成されるよう注意を払わなければならない(株式91条1項、有限41条)。株式会社においては、これに加えて、取締役が、会社の存続を危うくさせる事態を早期に把握することを可能とするリスク管理システムの構築が明文で義務づけられている(株式91条2項)。

また、ドイツ法においては、株主に対する情報提供が重視されており、その一つの表れとして、取締役等は、貸借対照表[または(株式会社においては)中間貸借対照表の作成に際して、(有限会社においては)事業年度中に作成された貸借対照表より]基本資本の半分に相当する欠損が生じた場合[または(株式会社においては)適切な注意義務からそうであると結論づけるべきであった場合]には、遅滞なく株主総会を招集しなければならない(株式92条1項、有限49条3項)。

さらに、後述の通り、支払不能・債務超過以後の支払は原則として禁止されるが、株主・社員に対する財産の移転については、それより前の段階で制限が課される。すなわち、株主に対する支払により、会社が支払不能に陥るべきときは、そのような支払をすることが禁止される(株式92条2項3文、有限64条3文)。ただし、適法な注意を払ってもそのことを知り得なかった場合にはこの限りではない。それ以外の点については、後述の倒産状態以後の給付禁止と同様のことが妥当する。

倒産手続開始申立義務発生以後

取締役等は、支払不能または債務超過以後は、以下の場合を除いて、支払をしてはならない(株式92条2項1文・有限64条1文)。この義務は、客観的に支払不能または債務超過の状態にあれば発生し、後述の倒産手続開始申立ての猶予期間内も、この支払は禁止される。

例外は、事業を営む者の適切な注意義務にかなう支払にあたる場合である(株式92条2項2文・有限64条2文)。具体的には、取戻権の対象となる資産であって事業運営に必要なものを引き渡す場合、別除権の対象となる債権者に担保相当額の満足を与える場合、同価値の反対給付がある場合、債務の履行が罰金・課徴金の対象となる場合である。この義務が事業再編の努力を早期に挫折させることがないよう、再建の可能性がある場合には、会社の事業の維持のため、または即時の事業停止から多額の損失が発生することを回避するために必要であると認められる給付は許されるべきであるという見解が有力である。

この義務に違反してなされた支払により会社が失った額を取締役は補償する責任を負う(株式93条3項6号)。この責任は、損

害賠償責任ではなく、倒産法上の特別の法定責任であると解されている。支払につき株主総会による事前授権があったとしても、責任は免除されず、事後の免責もできない(株式93条5項3文。有限43条3項3文)。

倒産手続開始事由は、法人が支払不能または債務超過であることであるが(倒産法17条・19条、なお、債務者自身が申し立てる場合には、支払不能に陥りそうなことも開始事由となる。同18条)、倒産法15a条1項1文によれば、法人が支払不能または債務超過に陥った場合には、機関構成員または清算人は、過失のある遅滞なく、遅くとも3週間以内に、倒産手続開始申立をしなければならない。かつてそれぞれの企業形態ごとに規定が設けられていた倒産手続開始申立義務は、現在は、同条において、企業形態横断的に規律されている。これにより、同義務は倒産法上の規律と位置づけられ、国際倒産法上、同義務は、外国会社にも適用されることが明らかになった。

この義務は、早く発生すると、倒産手続外の再建の機会を奪うことになる一方、発生が遅ければ、法人の財産の減少が進むため、この義務の発生におけるメルクマールとなる支払不能・債務超過の存否の判断については、折衷的な立場が有力である。すなわち、客観的に支払不能または債務超過が認められる時点でも、同義務を負う者が支払不能・債務超過を知っていた時点でもなく、支払不能または債務超過が客観的に認識可能であった時点をもって、基準となる支払不能または債務超過を認める立場である。

3週間の猶予は、この間に、支払不能を脱する、または債務超過がなくなる可能性がある場合に、倒産手続開始申立を不要とするために設けられた猶予期間であり、この間であっても、支払不能または債務超過を回避する見込みがなければ、期間の経過を待つことなく、手続を申立てなければならない。

債務超過は、2段階の基準に基づいて判断される。すなわち、計算上支払不能であっても、事業の継続の見込みにつき高い蓋然性があれば、債務超過とはされない(19条2項1文)。この蓋然性には具体的な根拠が必要である。

上記の申立義務に違反した者は、会社(株式法93条2項、有限43条2項)および会社債権者(民法823条2項)に対し、損害賠償責任を負う。債権者に対する賠償額は、義務発生前に会社に対して債権を取得した旧債権者と、義務発生後に債権を取得した新債権者と異なる取扱がされており、前者に対しては、いわゆる割合的損害(義務発生後に減少した会社財産の額に、総債務に対する自身の債務の割合を乗じた額)、後者に対しては、信頼利益相当額を賠償しなければならない。

これらに加えて、取引上の情報提供義務違反から、取締役等が責任を負うことがある。従来、契約締結上の過失として議論されてき

た情報提供義務違反に基づく責任は、現在は民法311条2項を根拠とする。取引当事者は、自己の責任において、取引相手の調査をすべきことが原則であり、この義務が発生するのはごく例外的な場合である。しかし、情報の秘匿が相手の誤解を助長することを知りながら、それに乗じて取引に入る場合には、この義務の違反が認められることがある。特に、支払不能状態であることは、情報提供の対象となる点に付き、争いが無いようである。

もっとも、情報提供義務の主体は、会社が取引当事者である場合には、会社自身である。そのため、この義務違反に基づく責任を負うのも、また会社である。実際に情報を秘匿した会社の代表者が、義務違反に基づく責任を問われるのは、例外的な場合であり、具体的には、当該代表者個人に対して特別の信頼が置かれていた場合または当該代表者が特別の私的利益を追求していた場合に限られる。

(2) ドイツ法の特徴

本研究課題と関連するドイツ法の特徴として、以下のようなことが指摘できる。

第一に、取締役の行為規範・責任規範によって保護される者の中に、会社債権者も含まれるが、会社法上取締役等に課される義務は、会社の財産に向けられており、個々の債権者・取引相手に向けられているものではないことが挙げられる。すなわち、取締役等の義務は、会社財産を適切に管理・維持し、また、会社の財産状態が一定の状況である場合に行動を起こすことに向けられているのであり、個々の取引相手に不利益を被らせないことに向けられているのではない。

第二に、債権者に対する義務が課されているとはいえ、抽象的に、例えば会社の企業価値が会社の総債務以上であることが指向されているのではなく、一定の財産状態になった場合の倒産手続会社の申立義務、支払不能・債務超過（ないし危機時期）以降の支払の禁止等、取締役がすべき行為およびしてはならない行為が具体化されている。

第三に、第一の点とも関連するが、経営悪化時、さらに倒産時に、取引に入ることにより、取引相手に損失を被らせる事態については、従前は、契約締結上の過失、現在では、民法311条2項の適用の問題となり、一定の説明義務の発生も認められることもある。しかし、説明義務が発生したとしても、その義務を負うのは、会社であって、その会社の代表者・代理人が、説明義務違反に基づく民事責任を課されるのは、当該代表者が、その取引に特別の利害関係を有している場合など、ごく例外的な場合に限られる。

第四に、否認の対象となりうる支払の禁止が条文で明らかにされている。

(3) わが国への示唆

わが国の会社法429条1項（およびその前である平成17年改正前商法266条の3第1

項）の責任に関する裁判例は、主に中小企業の取引相手が、債務者の倒産時に経営者およびそこに取締役として名前を連ねている者を相手取って提起した事案を取り扱ってきた。これは、取締役の行為規範の形成・明確化という観点からは、2つの点において不幸な事態であったといえる。第1点目は、中小企業の中心的経営者は、ほとんどの場合、当該中小企業の大株主、多くは唯一の株主であることから、このような経営者を被告とする事案は、個人事業の事業主を被告とする場合と差して変わりはない、という印象をもたらした点である。第2点目は、名目上の取締役、登記簿上の取締役の責任に象徴されるように、中心的経営者以外の取締役は、実質的に取締役としての活動をしていなかったために、どのような職責を果たしていれば、責任を問われることがないのかが、突き詰めて問われる機会が乏しかった点である。このことは、株主代表訴訟の活発化と平行して、取締役の対会社責任の分野では、経営判断原則の意義が熱心に議論されるようになったことと対照的である。

取締役・業務執行者の法的地位から、その義務・責任を厳密に論じるドイツ法の調査は、このようなわが国の「経験不足」を補う利点があり、示唆として以下のことが指摘できる。

取締役等は、（会社が行う）取引の主体ではなく、取引の損益の帰属主体になるわけでもない。専門的な知識やノウハウを活用して経営に当たることが求められている受託者（あるいはそれを支える存在）であることを前提に、経営悪化時における取締役の行為規範・責任規範を構築すべきである。

現在の会社法は、依然として、資本維持によって会社債権者保護を図るという考え方を維持しており、また、会社が清算されれば（倒産手続等により、これまでの債権債務関係が変容されるのでなければ）、債権者は、会社財産の換価を通じて債権の満足を得るべき存在である。取締役の義務を通じて保護されるべき会社債権者の利益も、これら为基础に考えるべきであって、会社法429条1項における任務懈怠も、個々の取引相手に対する行為に問題があった点に求められるべきではなく、不適切な事業運営に求められるべきであると思われる。

支払見込みのない手形の振出に対する責任に代表される直接損害の事例においては、支払見込みのない手形の振出それ自体が任務懈怠となるのではなく、そのような取引が行われるに至った事業運営の不適切さに求められるべきである（従って、支払見込みのない手形を振り出したからといって、当然に会社との関係において任務懈怠になるわけではない）。他方で、これまでの直接損害の事例の一部は、会社法上の任務懈怠責任ではなく、取引不法行為の一例と再構成され得、取引の代理人が取引不法行為を行った場合に相手方に対して負うべき責任と平行して議

論される余地がある。いわゆる間接損害型においては、会社債権者も、債務者たる会社の事業運営のリスクを担う立場であることを考慮すれば、債権取得後の経営者の事業運営が合理性を欠いたことをもって、当然に、回収できなかった債権相当額を損害として経営者から取り戻せることにも疑問が持たれる。

他方で、倒産法制の理念を会社法に取り込む余地もあるのではないかと思われる。とりわけ、詐害行為、債権者平等を害する偏波行為は、民法・倒産法において、その効力が否定されるところ、これらの規律は、債務者の責任財産の保全を目的としている。これらの行為の効力を否定する規律の基礎にある価値判断は、会社法における会社債権者保護の基礎にも取り込むことが可能であると思われる。すなわち、詐害行為取消制度や否認制度の対象となる行為の禁止は、取締役の会社に対する善管注意義務の一部を構成し、その違反は会社に対する任務懈怠となると解すべきではないかと思われる。

<主な参考文献>

ドイツ法の関連分野のコンメンタールのほか、

- ・ Andrew Muscat, The liability of the Holding Company For the Debts of its Insolvent Subsidiaries, Dartmouth, 1996
- ・ Felix Steffek, Gläubigerschutz in der Kapitalgesellschaft, Mohr Siebeck, 2011

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計 2 件)

・ 前田重行 = 神田秀樹 = 神作裕之 = 田路至弘 = 吉原朋成 = 齊藤真紀) 座談会 時代を彩った商事判例を振り返る」、岩田合同法律事務所編著『時代を彩る商事判例』(商事法務) 査読なし、2015、353-434

・ Maki Saito, Unendliche Suche nach passender Kleidung für japanische Unternehmen - Gesellschaftsrechtsreform 2014 und zukünftige Aufgaben des Rechtsvergleiches 、 in Hess/Hopt/Sieber/Starck (Hrsg.) " Unternehmen im globalen Umfeld - Aufsicht, Unternehmensstrafrecht, Organhaftung und Schiedsgerechtheit in Ostasien und Deutschland- Fünftes internationales Symposium de Fritz Thyssen Stiftung in Köln " 、 査読なし、2017、47-56

[図書](計 1 件)

・ 伊藤靖史 = 伊藤雄司 = 大杉謙一 = 齊藤真紀 = 田中亘 = 松井秀征、事例で考える会社法 (第2版) 有斐閣、2015、524 (1 - 24)

6. 研究組織

(1) 研究代表者

齊藤 真紀 (SAITO, Maki)

京都大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：60324597